



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo nº : 10930.000363/00-53
Recurso nº : 302-126331
Matéria : FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes
Interessada : RUDULFO GWIGGNER E CIA LTDA
Sessão de : 20 de fevereiro de 2006.
Acórdão nº : CSRF/03-04.724

FINSOCIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA - Inaplicável a decadência quando o contribuinte requerer a restituição dos créditos dentro do prazo legal, devendo ser julgado o mérito.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL,

ACORDAM os Membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, Por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidas as Conselheiras Elizabeth Emílio Chieregatto de Moraes (Substituta convocada) e Anelise Daudt Prieto que deram provimento ao recurso.

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 04 SET 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: OTACÍLIO DANTAS CARTAXO, PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES, NILTON LUIZ BARTOLI e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR. Ausente momentaneamente a Conselheira JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO.

Processo nº : 10930.000363/00-53
Acórdão nº : CSRF/03-04.724

Recurso nº : 302-126331
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : RUDULFO GWIGGNER E CIA LTDA

RELATÓRIO

Trata-se o presente caso de pedido de Restituição/Compensação de crédito originário de pagamentos referentes à Contribuição para Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, protocolizado pelo contribuinte em 01/03/2000, no tocante ao período de apuração de setembro/1989 a março/1992, correspondentes aos valores calculados às alíquotas superiores a 0,5% (meio por cento), cujas majorações foram posteriormente declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Irresignado com o Despacho Decisório exarado pela Delegacia da Receita Federal em Londrina/PR, que concluiu pela decadência do seu direito, o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade, fls. 73/82, alegando, em síntese, que:

1. afirma que há equívoco da Secretaria da Receita Federal pois o prazo para o contribuinte reaver o imposto pago a maior é de prescrição e não de decadência;
2. afirma que o STF ao declarar inconstitucionais as majorações das alíquotas, criou a possibilidade para as empresas compensar os valores pagos naquilo que exceder à alíquota de 0,5% o que resultou no surgimento da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal (IN SRF) 21, de 10 de março de 1997, e posteriormente a IN SRF 31, de 08 de abril de 1997, que convalidou a compensação que tivesse sido efetivada, de débitos da Cofins com valores pagos a maior de Finsocial, e ainda admitiu que os contribuintes que ainda não tivessem efetuado a compensação em questão pudessem fazê-la mesmo sem estar amparados por decisão favorável obtida em processo administrativo ou judicial;
3. sobre o direito de compensar administrativamente, aduz que sendo o Finsocial sujeito ao lançamento por homologação, a compensação requer iniciativa do contribuinte, independente de prévia manifestação do Fisco, havendo previsão legal nesse sentido, art. 66, da Lei. 8.383, de 30 de dezembro de 1991;
4. que em relação ao direito de compensar, afirma ser decorrência natural da garantia dos direitos de crédito, com pelo menos cinco fundamentos constitucionais: a cidadania, a justiça, a isonomia, a propriedade e a moralidade;
5. por fim, quanto à decadência e à prescrição, após considerações teóricas acerca das diferenças entre ambas, conclui que o direito material, no caso à compensação, não se extingue pelo tempo, ao contrário do entendimento da Secretaria da Receita Federal.

Na decisão de 1ª instância administrativa, a Turma julgadora da Receita Federal de Julgamento em Londrina/PR, indeferiu a solicitação do contribuinte, entendendo que o prazo para o contribuinte pleitear a restituição e/ou compensação de valores pagos a maior ou indevidamente a título de tributos e contribuições, inclusive aqueles submetidos à sistemática do lançamento por homologação, é de 5 (cinco)



Processo nº : 10930.000363/00-53
Acórdão nº : CSRF/03-04.724

anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

Devidamente intimado da decisão, o contribuinte apresenta Recurso Voluntário (fls.97/115), onde são ratificados os argumentos expendidos na Manifestação de Inconformidade, baseando-se em citações doutrinárias e jurisprudenciais, com o fim de garantir o direito à restituição/compensação do FINSOCIAL.

Assim sendo, os autos foram encaminhados à Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes para julgamento que, por maioria de votos, dar provimento ao recurso para afastar a decadência, reformando a decisão de Primeira instância.

Devidamente intimada da decisão, a Fazenda Nacional, ora Recorrente, insatisfeita com a decisão que deu provimento ao Recurso Voluntário do contribuinte, apresentou Recurso Especial (fls. 135/144), com fulcro no artigo 5º, inciso I, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Tempestivamente, o contribuinte apresentou suas Contra-Razões (fls. 152/163) ao recurso no sentido de ser mantida a decisão de 2ª instância administrativa.

É o relatório.



Processo nº : 10930.000363/00-53
Acórdão nº : CSRF/03-04.724

VOTO

Conselheiro CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, Relator.

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional encontra-se tempestivo.

Contudo, entendo que um obstáculo está a impedir a admissão de tal recurso, é o § 3º do artigo 32 do Regimento dessa Câmara Superior, *in verbis*:

“§ 3º Não caberá recurso especial de decisão de qualquer das Câmaras dos Conselhos que na apreciação de matéria preliminar decida pela anulação de decisão de primeira instância.”

Da leitura desse dispositivo, salta aos olhos que o seu escopo é o princípio da economia processual e celeridade, evitando que a questão vá desnecessariamente à Câmara Superior.


Observo que, a despeito do Acórdão recorrido não falar explicitamente na anulação de decisão de primeira instância, implicitamente dispõe, e na prática é o que ocorre, na medida em que afasta a questão de natureza prejudicial de mérito, decadência, determinando a devolução do processo para o órgão julgador de origem para que outra decisão seja proferida com relação às questões de mérito.

Assim, é o meu entendimento que não cabe o recurso na espécie, devendo os autos baixarem à primeira instância para que outra decisão, agora de mérito, seja proferida.

Caso não seja este o entendimento dessa C. Câmara Superior, passo a examinar o Recurso.

Após inúmeros debates acerca da questão referente ao termo inicial para contagem do prazo para o pedido de restituição da Contribuição para o FINSOCIAL pago a maior, em virtude da declaração de inconstitucionalidade das majorações de alíquotas pelo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário n.º 150.764-1), o E. Segundo Conselho de Contribuintes, antes competente para julgamento dos processos relativos a matéria, e também o Terceiro Conselho já se posicionaram no mesmo sentido daquele adotado pelo Parecer COSIT n.º 58, de 27.10.98.

De acordo com o este parecer, em relação aos contribuintes que fizeram parte da ação da qual resultou a declaração de inconstitucionalidade, o prazo para pleitear a restituição tem início com a data da publicação da decisão do STF. Mas, no que tange aos demais contribuintes que não integraram a referida lide, o prazo para formular o pedido de restituição tem sua contagem inicial a partir da data em que foi


4

Processo nº : 10930.000363/00-53
Acórdão nº : CSRF/03-04.724

publicada a Medida Provisória n.º 1.621-36/98 (posteriormente convertida na Lei 10.522/2002), ou seja, 12/06/98, quando então foi não só reconhecido pelo Poder Executivo que não caberia a constituição de crédito tributário relativo ao FINSOCIAL na alíquota que exceda 0,5% (meio por cento) como também o direito do contribuinte de pleitear a restituição.

Isto porque, não foi expedida Resolução pelo Senado Federal suspendendo a eficácia do artigo 9º, da Lei n.º 7.689/88, do artigo 7º, da Lei n.º 7.787/89, e do artigo 1º, da Lei n.º 8.147/90, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Portanto, a decisão do STF não produziu efeitos *erga omnes*, permanecendo restrita às partes integrantes da ação judicial de que resultou o acórdão no sentido da invalidade dos dispositivos majoradores das alíquota do FINSOCIAL.

Assim, no que se refere ao contribuinte, *in casu*, o seu prazo para pedido de restituição começou a contar a partir da data em que foi publicada a Medida Provisória n.º 1.621-36/98 quando expressamente reconhecido pelo Poder Executivo que não caberia a constituição de crédito tributário relativo ao FINSOCIAL na alíquota que exceda 0,5% (meio por cento).

É bem verdade que o Poder Executivo já havia reconhecido a inexigibilidade da referida contribuição quando da edição da MP 1.110/95. Contudo, naquela ocasião, o parágrafo 2º. do art. 17 da referida MP dispunha que a dispensa ou o cancelamento da cobrança do FINSOCIAL com alíquota superior à 0,5% não implicava na restituição dos valores pagos a maior.

Mas somente com a nova redação do parágrafo 2º. do art. 17, trazida com a edição da MP n.º 1.621-36/98, restou patente que tal dispensa ou cancelamento da cobrança do FINSOCIAL não resultaria na restituição apenas *ex officio* das quantias pagas, não obstante a repetição formulada pelo contribuinte.

Assim, somente a partir da alteração do referido art. 17 é que a Administração Pública admitiu expressamente o direito à restituição dos tributos que menciona, nascendo para os contribuintes não integrantes de processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal o direito ao pleito administrativo de restituição.

Desta feita, considerando que o contribuinte requereu a restituição dos créditos em 01/03/2000, portanto, dentro do prazo de 5 anos contado da publicação da MP n.º 1.621-36, em 12/06/98, entendo inaplicável a decadência, devendo o processo retornar à DRF para apreciar o mérito.

Isto posto, voto no sentido de NEGAR provimento ao Recurso Especial, mantendo, em todos os seus termos, a decisão de segunda instância.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 20 de fevereiro de 2006.


CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO